Carlo Di Mascio

PAŠUKANIS E LA CRITICA MARXISTA DEL DIRITTO BORGHESE

Phasar Edizioni

Dedicato a mia madre Lucia Scavone

Perché mai il dominio di classe non resta quello che è, vale a dire un assoggettamento di fatto di una parte della popolazione ad opera dell'altra, e prende invece la forma di un potere statuale ufficiale, ovvero, che è lo stesso, perché l'apparato della coercizione statuale non viene costituito già come apparato privato della classe dominante, ma si distingue da questa assumendo la forma di un apparato pubblico impersonale, separato dalla società? [...] L'altro rimprovero che mi fa il compagno Stučka e cioè che io riconoscerei l'esistenza del diritto soltanto nella società borghese, lo accetto...

E. B. Pašukanis, *La Teoria generale del diritto e il marxismo*

INDICE

PAŠUKANIS IERI E OGGI. UNA INTRODUZIONE

Norberto Bobbio, in un saggio pubblicato nel 1954 dal titolo Democrazia e dittatura, osservava che gli enormi progressi, che l'Unione Sovietica stava in quel tempo compiendo in direzione di uno Stato fondato sul diritto, dovevano in gran parte essere ascritti alla cosiddetta «riscoperta del diritto», e ciò in particolare per merito della scuola facente capo a Vyšinskij, la quale, concependolo «come complesso di norme coattive imposte dalla classe dominante al fine di salvaguardare le relazioni sociali ad essa vantaggiose», si poneva in netta sintonia con quanto tracciato dalla più avanzata dottrina borghese di matrice kelseniana, tendente a considerare il diritto «come una tecnica speciale per la organizzazione di un gruppo sociale (qualunque esso sia)». Ma per Bobbio questi progressi dovevano ritenersi attribuibili anche ad un altro motivo, e cioè alla piena «sconfessione delle dottrine giuridiche estremistiche di Pašukanis e compagni, secondo cui il diritto era una soprastruttura della società borghese e come tale destinato a scomparire con l'avvento della società socialista»[1]. Ora, tralasciando qui le ragioni che all'epoca mossero il filosofo torinese a salutare favorevolmente l'allineamento del modello normativistico elaborato dal regime sovietico e dal suo più fiero interprete, *lo scienziato giuridico di Stalin*, Andrej Januar'evič Vyšinskij, allo schema kelseniano della dottrina pura del diritto[2], ragioni per molti versi legate al fatto che è

1. N. Bobbio, Democrazia e dittatura, in «Nuovi Argomenti», n. 6, Gennaio-Febbraio 1954, pp. 3-14, poi in Politica e cultura, Torino, 1955, p. 155.
2. Con riferimento alla ricezione del normativismo ad opera di Vyšinskij e alle risposte, mai convincenti di questi, alle critiche mosse circa l'adeguamento del diritto sovietico al modello kelseniano, si veda diffusamente l'ampia analisi di U. Cerroni, in Introduzione a P. I. Stučka, E. B. Pašukanis, A. J. Vyšinskij, M. S. Strogovič, Teorie sovietiche del diritto, Milano, 1964, in part. pp. XIV-XXXII.

proprio in quel periodo, come è noto, che Bobbio si impegna ad introdurre in Italia l'opera di Kelsen, al quale egli riconosce, come più tardi sostenuto[3], di aver dirottato l'interesse teorico dalla norma all'ordinamento giuridico, ovvero dalla frammentarietà alla sistematicità del diritto, e seppure omettendo di evidenziare[4] che alla «sconfessione» delle tesi di Pašukanis corrispose il suo brutale annientamento fisico e culturale per opera di quel regime alla fine degli anni Trenta[5],

3. Scrive Bobbio: «Non si insisterà mai abbastanza sul fatto che primariamente col Kelsen la teoria del diritto si era orientata definitivamente verso lo studio dell'ordinamento giuridico nel suo complesso, considerato come concetto fondamentale per una costruzione teorica del campo del diritto, non più il concetto di norma, ma quello dell'ordinamento, inteso come sistema di norme», in N. Bobbio, Dalla struttura alla funzione. Nuovi studi di teoria del diritto, Milano, 1977, p. 201.
4. Per rilievi critici in tal senso, si veda A. Cavazzini, Crise du marxisme et critique de l'État. Le dernier combat de Louis Althusser. Suivi de L'État, le marxisme, le communisme: un débat entre Althusser et Poulantzas, Le Clou dans le fer, Paris 2009, p. 58.
5. Evgenij Bronislavovič Pašukanis nasce a Starica (Russia Centrale) il 23 febbraio 1891. Nel 1909 si iscrive alla Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di San Pietroburgo. Nel contempo comincia a prendere parte a movimenti politici di ispirazione socialista e, a seguito di contrasti con le autorità zariste, è costretto nel 1910 a lasciare la Russia per rifugiarsi in Germania dove prosegue gli studi specializzandosi nel 1914 in diritto ed economia politica presso l'Università di Monaco. Il soggiorno tedesco doveva peraltro consentirgli di innovare profondamente le proprie conoscenze non solo su Marx e più in generale sulla tradizione marxista occidentale, ma soprattutto sui giuristi borghesi, approfondendo enormemente lo studio del normativismo di Hans Kelsen, della sociologia del diritto di Karl Renner e di Léon Duguit, dell'istituzionalismo di Maurice Hauriou, con ciò peraltro accorgendosi di una sempre più crescente egemonia ideologica del diritto pubblico rispetto a quello privato. Farà rientro in Russia nel 1914, prestando il proprio appoggio durante la Rivoluzione d'Ottobre al partito bolscevico, cui si era legato sin dal 1912 e di cui diventerà membro effettivo nel 1918, anno nel quale comincerà a lavorare come «giudice del popolo» a Mosca. Più tardi diventerà membro della Corte di Cassazione assegnato al comitato centrale del partito bolscevico. Nel 1920 viene nominato membro del Commissariato del popolo per gli affari stranieri con il ruolo di consigliere giuridico, nonché ricercatore presso l'Accademia Comunista di Mosca. Qui incontra P. I. Stučka (1865-1932), primo autore nel 1921 di una «teoria generale del diritto» dal titolo «La

così da consentire che «accanto al regno della legge si instaurasse il regno del terrore, e cioè che la pratica desse ragione

funzione rivoluzionaria del diritto e dello Stato», con il quale organizza nel 1922 la sezione di teoria generale dello Stato e del diritto dell'Accademia Comunista. È in questo periodo che Pašukanis comincia ad intraprendere la redazione de «La Teoria generale del diritto e il marxismo», opera che avrebbe dovuto sorprendere per la novità dei contenuti se rapportati alle concezioni circa i rapporti tradizionalmente intesi tra diritto e marxismo. Presentata in occasione di una conferenza presso l'Accademia Comunista di Mosca nel 1923, l'opera otterrà un successo di consensi che dietro l'egida di Stučka vedrà la pubblicazione nel 1924, facendolo emergere come uno dei principali filosofi del diritto marxisti con una vasta notorietà anche fuori dall'URSS. Il libro verrà ristampato più volte nel 1926, 1927 e nel 1929, per essere tradotto in tedesco e pubblicato nella serie «Marxistische Bibliotek Werke des Marxismus-Leninismus», serie che pubblicherà anche le opere di Marx, Engels, Plechanov, Lenin, Bucharin e Stalin. Negli anni successivi prese parte ai lavori preparatori della Costituzione sovietica del 1936, conosciuta anche come la «Costituzione di Stalin». Con l'avvento di Stalin, Pašukanis ricoprirà vari incarichi, tra i quali quello di direttore dell'Istituto per il diritto sovietico a partire dal 1931, per divenire nel 1936 Commissario del popolo per la giustizia. Purtuttavia, quando inizierà ad affermarsi la tesi staliniana dell'esigenza del massimo consolidamento del diritto e dello Stato, tutta la dottrina sovietica verrà costretta a contribuire alla sistemazione dell'impianto giuridico nazionale. Le tesi di Pašukanis – che invece miravano all'estinzione del diritto e dello Stato conformemente alla concezione marxista nel passaggio al comunismo, palesando il contrasto tra l'autonomia del diritto come oggetto di ricerca, sul piano metodologico, e la sua riduzione a forma pura dello scambio di merci, come tale destinato ad estinguersi con l'abolizione del mercato; equiparando, in buona sostanza, il diritto sovietico al diritto borghese, con l'impossibilità di costruire qualsivoglia diritto socialista o proletario – complessivamente ritenute di matrice nichilista e dunque estremamente pericolose per l'istituzione ed il rafforzamento dello Stato Sovietico, furono così rapidamente liquidate a partire dal suo più acerrimo avversario, il procuratore generale Andrej Vyšinskij, il quale tenacemente negherà il concetto per cui non sarebbe possibile costruire il diritto socialista, proclamando al contrario il principio per cui solo sotto il socialismo il diritto può trovare il suo completo e massimo sviluppo, a sua volta oggetto di insegnamento e strumento contestuale di educazione e propaganda del sistema sovietico. Tale impostazione finirà per procurare a Pašukanis un crescente contrasto con Stalin, e di conseguenza la fine della sua carriera, nonché l'accusa di essere «spia e sabotatore». Scriverà Vyšinski nel 1938: «Il gruppo di traditori guidato da Pašukanis, Volkov, Docenko e altri, insediatosi per vari anni all'Istituto della costruzione sovietica e del diritto, ha sistematicamente demolito la scienza giuridica marxista industriandosi ad alterare i

fondamentali ed essenziali principi della metodologia marxista-leninista nel campo del diritto. Pašukanis con il suo libretto (La teoria generale del diritto e il marxismo) [...] [ha] fatto non poco per deformare la grande dottrina di Marx, Engels, Lenin, Stalin e intorbidire così la limpida fonte di un grande pensiero autenticamente scientifico [...] tutti questi uomini che ardiscono chiamarsi giuristi sovietici hanno deformato e dileggiato la scienza del diritto sovietico cercando di screditare la nostra scienza e il nostro diritto. Ma il nemico è stato smascherato e le sue posizioni «teoriche» sono state smascherate e distrutte. Il terreno è ora ripulito», in A. Vyšinskij, «Problemi del diritto e dello Stato in Marx», in Teorie sovietiche del diritto, cit., pp. 268-269. Neppure Stučka che morirà nel 1932 – le cui posizioni non furono del tutto dissimili da quelle di Pašukanis, affermando nel 1927 in una Introduzione al diritto civile che «il comunismo non significa la vittoria del diritto socialista, ma la vittoria del socialismo su qualsiasi diritto, in quanto con l'abolizione delle classi e dei loro interessi antagonistici il diritto scomparirà del tutto» – riuscirà a sfuggire dopo il 1938 alla critica normativistica ed antisociologica di Vyšinskij, per il quale anch'egli avrebbe contribuito di fatto alla liquidazione del diritto civile sovietico, determinando «la contrapposizione degli interessi dell'economia socialista agli interessi dell'uomo socialista, [la] sottovalutazione del diritto civile come diritto che disciplina, sanziona e tutela gli interessi personali e patrimoniali dei lavoratori, dei cittadini dell'URSS, costruttori del socialismo», in «Problemi del diritto e dello Stato in Marx», cit., p. 267. Pašukanis in un articolo del 1930 dal titolo «Lo Stato sovietico e la rivoluzione nel diritto» (non tradotto in italiano, e pubblicato in Soviet Legal Philosophy, in R. Guastini, La «teoria generale del diritto» in URSS. Dalla coscienza giuridica rivoluzionaria alla legalità socialista, p. 379 in nota e p. 419, dal quale citiamo, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», raccolti da G. Tarello, Vol. I, Bologna, 1971; Id., Marxismo e teorie del diritto. Antologia di scritti giuridici (a cura di R. Guastini), Bologna, 1980) tenterà formalmente una sorta di autocritica, ma nella sostanza confermerà tutte le tesi anteriormente espresse. Scomparirà improvvisamente nel gennaio del 1937, vittima delle purghe staliniane per mano dei servizi segreti, e come «nemico del popolo» sarà giustiziato mediante fucilazione. Verrà ufficialmente riabilitato soltanto nell'autunno del 1956, in seguito al processo di destalinizzazione avviato da Nikita Chruščëv. Sulla biografia di Pašukanis, si rinvia a J. N. Hazard e alla sua introduzione a "Soviet Legal Philosophy", a cura di H. W. Babb e J. N. Hazard, Cambridge, Mass., 1951, p. XXVII; Id., "Pashukanis is no Traitor", 1954 American Journal of International Law, 385-388; R. Sharlet, «Pachukanis and the Rise of the Soviet Jurisprudence», in Soviet Union, vol. 1, fasc. 2, 1974, p. 103-121; Id., Pachukanis and the Commodity Exchange Theory of Law 1924-1930, PhD Thesis, Indiana University, 1968; R. Schlesinger, Soviet Legal Theory. Its Social Background and Development, London, Kegan Paul, 1945, pp. 202-210; R. Sharlet-P.B. Maggs-P. Beirne, Selected Writings on Soviet Law and Marxism, New York, Sharpe, 1988; H. Klenner, Zur vorliegenden Ausgabe, in: Allgemeine Rechtslehre und Marxismus, hrsg. von H. Klenner und L. Mamut,

ai vari Pašukanis»[6] – è bene premettere che cristallizzare la sua opera, come spesso avviene, sulla base di una ritenuta concezione del diritto da intendersi come mera sovrastruttura della società borghese, destinato ad estinguersi con il passaggio al comunismo, potrebbe risultare operazione riduttiva, e comunque non adeguatamente aderente con la sorprendente originalità e complessità della critica marxista che il giurista sovietico condusse nei confronti del diritto borghese[7]. Critica avviata – come sottolinea Umberto Cerroni che tradusse per

Freiburg 1991, S. 229-232; L. S. Mamut, Stutschka und Paschukanis – Stationen ihres Lebens und Schaffens, in: Allgemeine Rechtslehre und Marxismus, hrsg. von H. Klenner und L. Mamut, Freiburg 1991, S. 269 – 315; N. Reich, Marxistische Rechtstheorie zwischen Revolution und Stalinismus. Das Beispiel Paschukanis, in: Kritische Justiz 1972, S. 154 –162; L. Schapiro, The Communist Party of the Soviet Union, London, 1970. Alcuni cenni biografici sui giuristi sovietici si rinvengono in Stoyanovitch, il quale distingue due fasi, la prima che va dal 1917 al 1938, cioè da Lenin sino al consolidamento del potere di Stalin, e nel quale i principali giuristi sono Stučka, Reisner, Pašukanis e Korovin, caratterizzati da uno spiccato antinormativismo, e la seconda dal 1938 sino al 1953, ed in cui prevarranno i vari Vyšinskij, Strogovič, Kojevnikov, Golounski, Traïnine, in K. Stoyanovitch, La philosophie du droit en U.R.S.S. (1917-1953), Bibliothèque de philosophie du droit, vol. IV, LGDJ, Paris, 1965, p. 284. Brevi cenni anche nell'Introduzione di U. Cerroni in Teorie sovietiche del diritto, Milano, 1964, pp. V-LI. Per una panoramica storiografica del diritto sovietico post-rivoluzionario, si veda G. Crespi Reghizzi, Una storiografia giuridica sovietica, in Quaderni fiorentini, Tomo II, n. 11/12, pp. 1131-1146, Milano, 1982/1983; Id., Socialismo e diritto civile nell'esperienza sovietica, in Quaderni Fiorentini, Tomo II, n. 3/4, pp. 845-867, Milano, 1975/1975; P. Biscaretti Di Ruffia-G. Crespi Reghizzi, La Costituzione sovietica del 1977. Un settantennio di evoluzione costituzionale nell'URSS, Milano, 1977. Cfr. pure Storia del marxismo contemporaneo, Stalin, Varga, Pasukanis, Mao Tse Tung. Saggi di F. Marek, U. Cerroni, E. Masi, E. Collotti Pischel, M. Meisner, trad. di M. Attardo Magrini e G. Tescari, Milano, 1981, vol. VII, p. 195.

6. Così Salvatore Satta in Norma, diritto, giurisdizione, in Studi in memoria di Carlo Esposito, III, Padova, 1973, p. 1638.

7. Per Michael Head, «l'esperimento più audace e travolgente del 20° secolo», in M. Head, Evgeny Pashukanis, A Critical Reappraisal, Routledge-Cavendish, 2008, p. 2.

la prima volta dal russo *La Teoria generale del diritto e il marxismo*[8] – «con singolare efficacia e pertinenza scientifica», ed in particolare «senza indulgenza per le sommarie e semplicistiche ricerche sull'interesse di classe che muoverebbe questo o quel giurista nella formulazione delle proprie proposizioni scientifiche»[9]. Ma il commento di Bobbio che essenzialmente richiama l'annoso dualismo tra normativismo ed antinormativismo, o, forse, meglio ancora, tra legalismo ed antilegalismo, con tutto ciò che ne consegue sul piano delle effettive emergenze teoriche, non può essere sbrigativamente rimosso[10]. Esso merita attenzione nella misura in cui,

8. E. B. Pašukanis, Obščaja teorija prava i marksizm, La Teoria generale del diritto e il marxismo, tr. it. e introduzione (pp. V-LI) di U. Cerroni, in P. I. Stučka, E. B. Pašukanis, A. J. Vyšin-skij, M. S. Strogovič, Teorie sovietiche del diritto, Milano 1964, pp. 75-238. Per quanto concerne gli altri scritti di Pašukanis, indichiamo i seguenti: Lenin i voprosy prava (Lenin e i problemi del diritto), Mosca, 1925; Marksistskaia teoriia prava i stroi-tel'stvo sotsializma (La teoria marxista del diritto e la costru-zione del socialismo), 1927; O revoliutsionnykh momentakh v i-storii angliiskogo gosudarstva i angliiskogo prava (Elementi rivoluzionari nella storia dello Stato e del diritto inglesi), 1927; Ekonomika i pravovoe regulirovanie (Economia e regolamenta-zione giuridica), 1929; Sovetskii gosudarstvennyi apparat v bor'be s biurokratizmom (L'apparato statale sovietico e la battaglia contro la burocrazia), 1929; Iz leninskogo nasledstva: k leninskoi teorii gosudarstva i proletarskoi revoliutsii (Dall'eredità leninista: verso la teoria leninista dello Stato e della rivoluzione proletaria), Mosca, 1939; Za markso-leninskuiu teoriiu go-sudarstva i prava (Per una teoria marxista-leninista dello Stato e del diritto), 1931; Proletarskoegosudarstvo ipostroenie besklas-sovogo obshchestva (Lo Stato proletario e la costruzione di una società senza classi), 1932; Marks i proletarskoe gosudarswo (Marx e lo Stato proletario), Mosca e Leningrado, 1933; Gosu-darstvo i pravo pri sotsializme (Stato e diritto nel socialismo), 1936. Alcuni di questi scritti sono rinvenibili in inglese in http://www.marxists.org/archive/.

9. U. Cerroni, in Introduzione a P. I. Stučka, E. B. Pašukanis, A. J. Vyšinskij, M. S. Strogovič, Teorie sovietiche del diritto, cit., p. XXXIII.

10. Relativamente alla ricerca di un'alternativa antiformalistica all'astratto e diseguale formalismo legalistico, nel dibattito italiano (oramai datato), si vedano gli scritti curati da Pietro Barcellona nel lavoro collettivo dal titolo L'uso alternativo del diritto, Roma-Bari, 1973, ed in particolare quelli di L. Ferrajoli, Magistratura Democratica e l'esercizio alternativo della funzione giudiziaria, vol. I, p. 115 ss.; G. Cotturri, L'ideologia della

seppure brevemente, venga collocato nell'ambito del peculiare contesto post-rivoluzionario nel quale maturarono le tesi di Pašukanis – si badi conformemente ad un avanzato modello di analisi teorica dei lavori di Marx, segnatamente l'Introduzione del 1857 ai Lineamenti fondamentali di critica dell'economia politica e il Capitale, riconnettendosi con scrupolosità alla loro problematica scientifica che egli tenta di utilizzare metodologicamente – e, successivamente, la loro attività di demolizione, quest'ultima peraltro posta in essere prescindendo disinvoltamente da quello stesso modello di analisi marxiana che viceversa si assumeva essere stato da lui gravemente inquinato. Ma a tal fine occorre immergersi in maniera sommaria nella specificità radicale della critica che Pašukanis con micrologica meticolosità muove al diritto borghese, non prima tuttavia di evidenziare le implicazioni teoriche che inevitabilmente lo portarono a discostarsi da certa ortodossia marxista protesa nella confusa impresa di adeguamento allo schema normativistico. Per restare alla definizione del diritto sovietico così come testualmente inteso da Vyšinskij, in parte riassunta nell'affermazione soprariportata

separazione e il recupero dell'analisi del reale, vol. II, pp. 87-94; B. De Giovanni, Significato e limiti del 'riformismo' giuridico, pp. 251-269; U. Cerroni, Il problema della teorizzazione dell'interpretazione di classe del diritto borghese, pp. 1-12; R. Guastini, «Fondamenti teorici del cosiddetto "uso alternativo del diritto" nel marxismo», vol. II, pp. 3-14. Si vedano inoltre alcuni ulteriori scritti di Pietro Barcellona, ed in particolare, Sui controlli della libertà contrattuale, in Riv. Dir. civ., 1965, II, p. 596 ss; Id., Note critiche in tema di rapporti fra negozio e giusta causa dell'attribuzione, in Riv. Trim. dir. proc. civ., 1965, p. 12 e ss e p. 56 ss.; Id., Intervento statale e autonomia privata nella disciplina dei rapporti economici, Milano, 1969, p. 207 ss., nei quali tendono ad affermarsi anticipazioni di un «diritto diseguale» marxista, consistente nella ricerca di un trattamento giuridico diversificato in base alla classe sociale di appartenenza e mirato al riequilibrio di posizioni di inferiorità. Più di recente, sulla nozione di diritto derivante da rapporti sociali concreti e non da un mero comando dello Stato, si veda T. Greco, Le teorie antiformalistiche e l'istituzionalismo giuridico, in AA.VV., Prospettive di filosofia del diritto del nostro tempo, Torino, 2010, pp. 181-183.

di Bobbio, secondo cui «il diritto è un insieme di regole della condotta umana stabilite dal potere statuale in quanto potere della classe che domina la società, nonché delle consuetudini e delle regole di convivenza sanzionate dal potere statuale e attuate coercitivamente con l'ausilio dell'apparato statuale al fine di tutelare, consolidare e sviluppare i rapporti e l'ordinamento vantaggiosi e favorevoli alla *classe dominante*»[11], ovvero ancora per restare ai commenti di Kelsen sul punto, dai quali Bobbio trae spunto, e cioè che «depurata da tutte le tautologie, i suoi pleonasmi e le sue contraddizioni, la definizione di Vyšinskij del diritto sovietico socialista appare la seguente: il diritto è un complesso di norme che esprimono la volontà della classe dominante, garantite dalla forza coercitiva dello Stato»[12] – Pašukanis replicherebbe con una constatazione assolutamente oggettiva, ovverossia se il diritto viene definito come un sistema di rapporti sociali corrispondenti agli interessi della classe dominante a loro volta salvaguardati dalla coattività di un sistema di norme, di certo si riuscirebbe a catturare il contenuto di classe che il diritto assume, vale a dire la corrispondenza di esso con gli interessi della classe dominante, peraltro sotto forma di interesse generale, ma purtuttavia ciò non permetterebbe di comprendere il motivo per cui questo contenuto assume proprio la forma del diritto, né tantomeno perché il diritto è diventato quello che è, ovvero perché si è trasformato in istituti che coattivamente ne consentono l'applicazione, e quindi da dove scaturirebbe il postulato secondo cui tutti gli uomini devono

11. A. J. Vyšinskij, Problemi del diritto e dello Stato in Marx, in Teorie sovietiche del diritto, cit., p. 283, corsivo mio. Prosegue Vyšinskij: «Il diritto sovietico attua la tutela e serve il consolidamento e lo sviluppo dei rapporti e dell'ordinamento sociali vantaggiosi e favorevoli al popolo lavoratore, agli operai, ai contadini, ai lavoratori intellettuali del Paese dei Soviet», cit., p. 283.
12. H. Kelsen, La teoria comunista del diritto, Milano, 1956, p. 202.

nascere liberi ed uguali, o, meglio, cosa ci sarebbe dietro l'uguaglianza formale. Seguendo invece l'impostazione normativistica, che è poi quella della tradizione giuridica borghese che con Kelsen raggiungerà il suo più raffinato coronamento, la questione appare chiara, in quanto la stessa fornisce una costruzione del diritto dando l'idea che esso sia sempre stato così come è, sin dalle sue origini, che esso abbia in pratica riguardato indifferentemente tutte le epoche e gli stadi di sviluppo della società umana, cioè uno strumento dal contenuto variabile in base ai *desiderata* di chi detiene il potere, attraverso il quale imporre con la forza la propria volontà di classe, una tecnica quindi con la quale la classe dominante esercita il «controllo sociale generale»[13], finendo con ciò per ridursi complessivamente ad essere rappresentato soltanto come norma giuridica, la quale appartiene ad un ordinamento giuridico che corrisponde allo Stato, organo esclusivo in grado di porre il diritto che a sua volta, riconoscendo e trattando gli uomini tutti come liberi ed uguali, viene fatto valere mediante l'apparato di coercizione[14]. Ecco già qui affiorare un elemento decisivo nella indagine di Pašukanis volta ad elaborare una vera e propria teoria marxista del diritto, e nel contempo di accentuata diversificazione. Per Pašukanis il compito della teoria generale del diritto non deve consistere nel limitarsi soltanto alla descrizione e all'analisi formale e logica delle norme, ma piuttosto deve spiegare sulla base di quali interessi esse sono state prodotte, quale significato possiedono i rapporti da loro regolati nella

13. A. J. Vyšinskij, Problemi del diritto e dello Stato in Marx, in Teorie sovietiche del diritto, cit., p. 286.
14. In sintesi è questo lo schema che Kelsen individua nella sua La dottrina pura del diritto, Torino, 1975, in part. p. 318 ss.

realtà e quali sono le forze reali che garantiscono la loro applicazione nella prassi. Tale approccio metodologico, consistente nel ricercare una spiegazione materialistica della regolamentazione giuridica, per cui il diritto esprime prima che una norma uno specifico rapporto economico-sociale, e come tale va indagato, non poteva non entrare in contrasto non solo con la nozione del diritto come mera espressione della volontà dello Stato-Partito che Vyšinskij elaborerà fedelmente alle prescrizioni di Stalin[15], per giunta – sia detto per inciso – in maniera eccezionalmente contraddittoria, trattandosi di un diritto, come correttamente individuato da Kelsen, se del caso da applicare ad una società ancora «borghese», cioè divisa in classi contrapposte che «democraticamente» cercano di conquistare il potere, ma non ad una società che pretende di essere socialista, nella quale non ci sono più sfruttatori e sfruttati, e dunque dove non può più esserci una classe dominante[16] – non solo con le tesi di Stučka, per il quale invece solo l'introduzione del criterio della lotta di classe avrebbe potuto consentire alla giurisprudenza di divenire scienza, per cui se «il diritto è un sistema (o ordinamento) di rapporti sociali corrispondenti agli interessi della classe dominante e tute-

15. Se il diritto, come afferma Vyšinskij, è «il mezzo per realizzare la volontà della classe dominante, cui la classe dominante attribuisce un carattere generalmente obbligatorio, concependolo come una serie di regole di comportamento, che sono poste o sanzionate dallo Stato o garantite mediante l'impiego della forza statale», in Theorie des Staates und Rechtes, Mosca, 1949, cap. IV, par. I, ne consegue che esso deve porsi completamente al servizio della prassi legislativa e giudiziaria che non deve riconoscere ciò che è, ma contribuire a forgiare ciò che deve essere, ovvero il comportamento sociale dei cittadini, il quale, condizionato dalla normazione giuridica, deve favorire lo sviluppo economico nell'interesse della classe dominante.
16. V. H. Kelsen, La teoria comunista del diritto, cit., p. 202 ss. Sul punto si veda pure R. Schlesinger, La teoria del diritto nell'Unione Sovietica, trad. it. dall'inglese di M. Vismara Missiroli, Torino, 1952.

lato dalla forza organizzata di questa classe»[17], la semplice sostituzione degli interessi della classe borghese con quelli della classe operaia è sufficiente per costruire un ordinamento giuridico socialista – ma anche con Kelsen che concependo asetticamente il diritto come una tecnica di organizzazione sociale[18], assolutamente neutrale perché indistintamente valevole, come ci ricorda Bobbio, «tanto per un ordinamento giuridico liberale quanto per uno comunista»[19], si induce a rappresentarlo, riprendendo una lucidissima descrizione di Marco Cossutta, come «un "recipiente" aperto a qualsivoglia contenuto, un oggetto a disposizione di chiunque abbia la forza per conquistarlo»[20], il cui unico obiettivo non è altro che quello di predisporre l'impianto giustificativo, filosofico e politico-giuridico, che ha permesso di costruire l'economia di mercato come ordine degli scambi dei beni e delle ricchezze in maniera autonoma dagli altri ambiti collettivi[21], e dunque, in ultima istanza, di legittimare il potere, a tal punto che lo stesso Kelsen «non può utilizzare gli argomenti della dottri-

17. In P. I. Stučka, La funzione rivoluzionaria del diritto e dello Stato, in Teorie sovietiche del diritto, cit., p. 9.
18. È ancora Bobbio a segnalare il filo che lega la concezione di Vyšinskij con quella di Kelsen, precisando che «la considerazione del diritto come espressione degli interessi della volontà dominante si incontra con la tesi kelseniana del diritto come una specifica tecnica di organizzazione sociale», in N. Bobbio, Studi sulla teoria generale del diritto, Torino, 1955, p. 99.
19. N. Bobbio, Studi sulla teoria generale del diritto, cit., p. 99.
20. M. Cossutta, Formalismo sovietico. Delle teorie sovietiche di Vyšinskij, Stučka e Pašukanis, Napoli, 1992, p. 94, con ampi riferimenti bibliografici ed analitiche osservazioni circa i rapporti tra le tesi di Kelsen, Marx e la tradizione giuridica sovietica. Dello stesso autore si vedano pure, Totalitarismo giuridico. L'U.R.S.S. possibile esempio?, Trieste, 1999, nonché Fra giustizia ed arbitrio. Il principio di legalità nell'esperienza giuridica sovietica, in Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, Milano, 2007, n. 36, pp. 1083-1158.
21. Operazione in realtà che da Kelsen giunge fino a Luhmann. Sul punto, analiticamente, si veda P. Barcellona, I soggetti e le norme, Milano, 1984.

na pura per criticare l'imperativismo sovietico poiché entrambe le teorie si fondano sugli stessi postulati»[22]. In effetti Pašukanis coglie in particolare che la teoria kelseniana, riducendo il diritto alla legalità puramente normativa, finisce per eludere la dimensione sociale, o meglio, per escludere l'analisi delle condizioni sociali che rendono possibile l'efficacia della forma giuridica, impedendo così di comprendere la struttura dei rapporti di forza presente nell'economia degli scambi. Ecco perché diversamente da una certa nozione assegnata al pensiero di Pašukanis, sulla scia della concezione generale che il marxismo ha avuto del diritto, e cioè che esso corrisponderebbe a un riflesso dei rapporti di produzione o degli interessi della classe dominante, o ancora ad un mero prodotto ideologico – il diritto ha invece una sua consistenza autonoma legata da un lato agli effetti propri della forza della forma, e dall'altro ai fondamenti sociali di questa stessa forza[23], derivandone che il diritto per Pašukanis non è una sovrastruttura della società borghese, ma è la struttura stessa senza la quale essa non esisterebbe. Ora sia ben chiaro, anche

22. Come ancora precisa il Cossutta nel suo Formalismo sovietico, cit., p. 114. E difatti, prosegue ancora lo studioso, entrambe le teorie presentano la caratteristica di lasciare impregiudicato il contenuto della norma che non investe minimamente la forma del diritto che deve restare pura, a tal punto che «la norma giuridica rimarrà sempre e comunque scevra da ogni inquinamento, perfettamente riconoscibile nella sua forma pura di comando oggettivo, di strumento creato (dalla rappresentazione ipotetica di una teoria) per trasportare, libero da ogni responsabilità, qualsiasi carico il potere costituito gli assegni», in M. Cossutta, Formalismo sovietico, cit., p. 207.
23. Evidenti analogie in tal senso si rinvengono nel pensiero di Pierre Bourdieu, talvolta critico verso un certo marxismo ortodosso non in grado di inquadrare il diritto, e la sua storia, a partire dalle sue condizioni sociali di efficacia, dai rapporti di forza tra i campi sociali e interni ai campi stessi. Si vedano in particolare di P. Bourdieu, Ragioni pratiche, Bologna 2009; Id., Risposte. Per un'antropologia riflessiva, Torino, 1992; Id., La force du droit. Eleménts pour une sociologie du champ juridique, in "Actes de la recherche en sciences sociales", 64 (1986), p. 5 (pp. 3-19); Id., I giuristi, custodi dell'ipocrisia collettiva, trad. it. di G. Brindisi, in Kainos, n. 9/2009.

Pašukanis è convinto che in fondo la riduzione del diritto a tecnica di organizzazione sociale, nel condurre ad un formale trattamento eguale degli individui, costituisce un abile espediente con cui la borghesia si è organizzata, con ciò, di fatto, provvedendo solo a garantire unilateralmente la propria sopravvivenza. Ma la questione che egli ritiene preminente è comprendere come mai ad un certo punto della storia chi ha il potere deve ricorrere al diritto per esercitarlo, rilievo questo poi non tanto dissimile da quello che Marx si pose, chiedendosi perché mai si fosse giunti ad istituire il lavoro salariato, anziché proseguire con il regime di schiavitù. E dunque, proprio come Marx analizza denaro, merce e capitale, intesi come espressione storica di determinati rapporti sociali di produzione, così Pašukanis ritiene di affrontare il diritto, alla stregua di una forma storicamente determinata di regolamentazione quale espressione di precisi rapporti sociali tra gli individui che solo nella società capitalistico-borghese raggiunge il suo massimo livello di sviluppo e perfezionamento, con ciò ricavando in particolare che il diritto non è una categoria valida per tutte le società che si sono succedute storicamente, seppure a rigore non prive di regole sociali[24]. Pašukanis avverte insomma che la forma giuridica costituisce un momento dialettico del processo capitalistico, realmente operante nella società borghese e che, pertanto, non può essere confuso con un semplice meccanismo ideologico con cui il dominante inganna il dominato. Essa, in altri termini, appare del tutto strutturale alla realtà borghese che si fonda sulla merce, e della cui forma essa costituisce un prodotto, nonché

24. Ed in tale conforme visione lo stesso Kelsen sembra porsi, quando, ad esempio, si domanda cosa mai possono avere in comune «il cosiddetto diritto degli antichi babilonesi con il diritto che oggi vige negli Stati Uniti?», in H. Kelsen, Teoria generale del diritto e dello Stato, Milano, 1994, pp. 560.

sullo scambio, su una economia mercantile che per esistere e perpetuarsi necessita di individui liberi ed uguali in grado di collocarsi sul mercato, ciascuno come possessore di merci, aspetti questi pressoché sconosciuti al mondo romano (che ammetteva la schiavitù) o feudale (che prevedeva solo privilegi) che, pur conoscendo forme di regolamentazione, non presentano le caratteristiche di uguaglianza formale che il mondo borghese invece è stato in grado di dispiegare. È quindi l'analisi della merce che Marx sviluppa, che permette di definire i rapporti di produzione capitalistici, in quanto è per essa che si rende comprensibile il rovesciamento della legge della proprietà privata in legge dell'appropriazione capitalistica. Non solo. Da questa inestricabile implicazione di forma merce e forma giuridica ogni individuo subisce una trasformazione nel diritto borghese moderno, diventa «mera incarnazione di un astratto e impersonale soggetto di diritti, un puro prodotto dei rapporti sociali»[25]. Pašukanis si accorge che la libertà dello scambio, la sicurezza della proprietà, la resistenza all'ingerenza sempre più consistente dello Stato fondano il soggetto giuridico, ancorandolo alle necessità del mercato. Il diritto deve quindi garantire la continuità tra l'*homo juridicus* e l'*homo oeconomicus*, sulla base del principio in forza del quale l'esercizio delle libertà singole ed il loro soddisfacimento non deve compiersi a scapito dei bisogni e dei desideri degli altri. Ma ecco, appunto, perché nella società borghese avviene questo profondo sconvolgimento, vale a dire perché i rapporti sociali assumono un carattere giuridico, o meglio, perché ad un certo punto della storia occorre che

25. E. B. Pašukanis, La Teoria generale del diritto e il marxismo, cit., p. 158. Cfr. A. Harms, Warenform und Rechtsform: Zur Rechtstheorie von Eugen Paschukanis. Nomos: Baden-Baden, 2000; I. Elbe, Warenform, Rechtsform, Staatsform. Paschukanis' Explikation rechts und staatstheoretischer Gehalte der Marxschen Ökonomiekritik, in Grundrisse 9, Wien 2004.

questi rapporti non siano più brutalmente fondati sul puro dominio e sfruttamento, ma richiedono la necessità di una mediazione giuridica? È perché, ci dice Pašukanis, ad un certo punto la crescita dell'accumulazione capitalistica ha unificato la società attorno al valore-lavoro, ma l'ha fatto attorno ai suoi due poli estremi, quelli della concretezza e dell'astrattezza. In questa prospettiva Pašukanis approfondisce bene l'insegnamento di Marx, facendolo proprio quando, in particolare, questi osserva che lo scambio tra due merci presuppone il riferimento ad una terza cosa che non è né una merce né l'altra, ma ha tuttavia qualcosa in comune con entrambe, e cioè il lavoro umano, che in essa si oggettivizza. Anche nel lavoro compare una duplicità analoga alla merce, dal momento che dal punto di vista del valore d'uso il lavoro si presenta come lavoro concreto che consiste nella particolare operazione di trasformazione della natura, mentre dal punto di vista del valore di scambio ciò che conta è il lavoro astratto, cioè il lavoro umano spogliato da ogni determinazione qualitativa, il lavoro in quanto fonte di valore. In altri termini, è l'introduzione della forza-lavoro[26] come merce assolutamente specifica, in grado di creare un valore superiore a quello da essa posseduto nel momento dello scambio, che, in quanto oggetto di vendita, richiede la presenza di individui li-

26. Il concetto di forza-lavoro, su cui si fonda la teoria marxiana dello sfruttamento, nonché la figura del soggetto operaio, occupa una posizione determinante nel Capitale. Come opportunamente evidenzia Mario Tronti, «il lavoro come lavoro astratto e quindi come *forza-lavoro* c'era già in Hegel. La forza-lavoro – e non solo il lavoro – come *merce* c'era già in Ricardo. La merce forza-lavoro come *classe operaia*: questa è la scoperta di Marx. La duplice natura del lavoro è solo la premessa di questo: non è la scoperta, ma solo la via per arrivarci. Dal lavoro non si passa alla classe operaia, dalla forza-lavoro, sì. Dire non più lavoro, ma forza-lavoro, vuol dire non più il lavoro, ma l'operaio. Forza-lavoro, lavoro vivo, operaio vivente, sono termini sinonimi. La critica al «valore del lavoro», la definizione del «valore della forza-lavoro» aprono la porta al concetto di plusvalore», in M. Tronti, Operai e Capitale, Torino, 1977, p. 130.

beri, capaci a loro volta di stipulare un contratto, conseguendone quindi che chi compra e chi vende il lavoro devono trovarsi sullo stesso piano, devono cioè essere soggetti da un punto di vista giuridico perfettamente uguali[27]. Ma, come Marx sottolinea, questa libertà di vendere e comprare, che il mondo borghese mette in capo, appare estremamente ambigua, perché se per un verso essa è sintomatica di una non appartenenza diretta dei lavoratori ai mezzi di produzione «come gli schiavi, i servi della gleba, ecc.», per l'altro non può nascondere la circostanza che i mezzi di produzione sono stati espropriati a chi li possedeva, tanto è vero che «il rapporto capitalistico ha come presupposto la separazione fra i lavoratori e la proprietà delle condizioni di realizzazione del lavoro»[28]. Ne consegue allora che per risolvere questo determinato dilemma, la società capitalistico-borghese – al culmine dello sviluppo delle forze produttive, per impedire che lo sfruttamento possa riemergere come nelle forme cosiddette precapitalistiche – è costretta ad intervenire mediando giuridicamente, affidandosi cioè ad un «ordine artificiale che consenta di trasformare la guerra civile in dialettica ordinata di interessi rappresentati»[29], consentendo insomma al capitalista, a colui che ha il potere in quanto proprietario di denaro e mezzi di produzione, di potersi proteggere in qualsiasi mo-

27. Cfr. P. Vinci, Il lavoro come rapporto sociale in Marx, in «Polemos, Il lavoro in questione», V, 2-3, 2010.
28. K. Marx, Il Capitale, Roma, 1980, vol. I, p. 778. Ed ancora: «Una volta autonoma, la produzione capitalistica non solo mantiene quella separazione, ma la riproduce su scala sempre crescente. Il processo che crea il rapporto capitalistico non può dunque essere null'altro che il processo di separazione dalla proprietà delle proprie condizioni di lavoro, processo che da una parte trasforma in capitale i mezzi sociali di sussistenza e di produzione, dall'altra trasforma i produttori diretti in operai salariati», cit., p. 778.
29. In P. Barcellona, Stato di diritto e principio democratico, in Democrazia e diritto, n. 2/1990, Roma, 1990, p. 253.

mento e per qualsiasi situazione controversa che attenti ai suoi diritti, fatto unico nella storia del dominio dell'uomo sull'uomo, non con la bruta forza, bensì richiamandosi al diritto statuito e agli apparati preposti a renderlo effettuale, insomma di poter compiere una serie di azioni perché esiste un sistema di diritti che glielo permette[30]. Di qui il sofisticato riprodursi di un meccanismo giuridico in cui il potere economico dipende dai diritti giuridici normativamente posti e riconosciuti validi, in grado di far apparire il sistema dello scambio fondato su una uguaglianza che è solo formale, ma che invece dimostra di essere oggettivamente legato alla disuguaglianza. Questa è la funzione della mediazione giuridica che si regge strettamente sulla capacità di costruire il soggetto come «proprietario» del proprio lavoro, e quindi capace di cederlo attraverso un contratto di natura patrimoniale, ma che poi non vede – o fa finta di non vedere – la contraddizione esistente tra «contratto» di lavoro ed estorsione del lavoro vivo che genera plusvalore, contraddizione che si materializza in quella «pacifica giustificazione» che supporta e legittima l'azione di chi compra il lavoro di colui che per sopravvivere è costretto a venderlo, quest'ultimo anche a condizioni sperequate, ma che liberamente accetta perché nessuno lo ha costretto[31]. È

30. In questa ottica appare ineccepibile l'osservazione di Gianfranco La Grassa, secondo cui, in definitiva, «*le forme giuridiche*, del resto sviluppate solo nel capitalismo, sarebbero soltanto la codificazione *a posteriori* (e sempre in ritardo) di un *potere reale di controllo* sui mezzi di produzione. Contano quindi le *condizioni storico-sociali* di questo potere reale», in G. La Grassa, Pubblico o privato per me pari sono, in www.ripensaremarx.it.
31. Come sottolinea Paul Ricoeur, analizzando il rapporto fra lavoro e capitale espresso nella nozione di salario, «la forma giuridica dello scambio suggerisce che nessuno è schiavo, in quanto i lavoratori offrono la loro opera in cambio di un salario. Questa è chiaramente una grave deformazione, in quanto il concetto giuridico di contratto è applicato ad una situazione di dominio», in P. Ricoeur, Conferenze su ideologia e utopia, Milano, 1994, p. 173. Sul punto, analogamente, Max Weber,

dunque lo svelamento del regime della forma-scambio – nel quale ciò che il compratore dà al venditore in cambio di quanto produce con la sua forza lavoro, è eccezionalmente inferiore rispetto al valore del prodotto – che consente di sagomare attraverso l'appropriazione la prassi dell'espropriazione, sicché ciò che doveva costituire un rapporto alla pari tra uomini e cose, altro non è invece che un rapporto di classe, un rapporto cioè che vede alcuni uomini (capitalisti) dominare «pacificamente» su altri (operai), con i primi che, appunto, si appropriano, senza retribuirla, di una parte considerevole del lavoro dei secondi, mediante il salario che serve solo a mantenere questi ultimi in vita, sostentando la loro forza lavoro perché questa continui ad essere venduta al capitalista alle stesse «giuste ed eque» condizioni contrattuali[32]. Ed è attraverso questo singolare percorso marxiano, in base al quale nel valore di scambio delle merci persiste un elemento immateriale e soprasensibile, espressione dell'incapacità dei produttori di appropriarsi dei loro stessi prodotti, che Pašukanis giunge a definire lucidamente quella che è la profonda anomalia dell'eguaglianza formale, la quale fa invece emergere le diseguaglianze sostanziali senza riuscire però a superarle nell'ambito di quel sistema che la scienza giuridica borghese ha pazientemente coltivato, giungendo a

quando rileva che «il diritto formale di un lavoratore di concludere un contratto di qualsiasi contenuto con qualsiasi imprenditore non implica praticamente che il lavoratore in cerca di occupazione abbia la minima libertà di determinare le proprie condizioni di lavoro, e di per sé non gli garantisce nessuna influenza in questo senso», in M. Weber, Significati pratici e limiti della libertà contrattuale, in S. Rodotà, (a cura di), Il diritto privato nella società moderna, Bologna, 1971.

32. «Il denaro che il capitalista paga al lavoratore per l'uso della forza-lavoro è, di fatto, soltanto la forma generale di equivalente per i mezzi di sussistenza necessari al lavoratore», K. Marx, Il Capitale, cit. vol. II, p. 169, ovvero l'operaio che risparmia «in ogni caso ha risparmiato *per* il capitale, non per sé», in K. Marx, Lineamenti fondamentali di critica dell'economia politica («Grundrisse»), Torino, 1983, vol. I, p. 238.

concepirlo come regolato dalla norma generale ed astratta, ma senza alcun tipo di nesso con la realtà sociale, il cui compito è quello di organizzare strutturalmente la conflittualità sociale, e tutto ciò perché esso si fonda su una grande finzione, cioè sulla proprietà, attraverso la quale si è fatto in modo di immaginare la persona come proprietaria del proprio lavoro[33]. Di qui l'importanza di costruire un soggetto, sì «portatore di diritti e di valori», capace di credere di avere il dominio di sé e del mondo, di poter decidere della propria esistenza, che stipula contratti e si accorda come meglio crede, ma nella realtà completamente astratto, e dunque assoggettabile affinché, privato di ogni resistenza e reso innocuo, continui ad essere perennemente in balìa dell'autonomia della sfera economica[34]. D'altronde in questo scenario, Pašukanis non potrebbe essere più chiaro quando sottolinea che la nozione di indipendenza degli individui ed il loro carattere privato che la società del capitale elabora ha avuto l'effetto di ribaltare radicalmente le classiche determinazioni che in particolare il giusnaturalismo aveva coltivato fino a quando le necessità del capitale non ne hanno modificato gli originari obiettivi[35], sic-

33. E difatti, come afferma Marx, «come schiavo il lavoratore ha *valore di scambio*, ha un *valore*; come libero lavoratore egli non ha *alcun valore*; valore lo ha soltanto la disposizione sul suo lavoro, attuata attraverso lo scambio con lui. Non è lui che si contrappone come valore di scambio al capitalista, ma il capitalista a lui. La sua *mancanza valore* e la sua *svalutazione* sono il presupposto del capitale e la condizione del lavoro *libero* in generale», in K. Marx, Lineamenti fondamentali di critica dell'economia politica («Grundrisse»), cit., vol. I, p. 240.
34. «L'autonomia dell'individuo è materialmente/praticamente garantita dall'autonomia dell'economico e dall'eguaglianza del diritto», in P. Barcellona, La parabola del soggetto giuridico moderno, in Studi in onore di Pietro Rescigno, Milano, 1998, p. 96.
35. Come lucidamente analizza Ernst Bloch, «la borghesia in ascesa non aveva fatto che idealizzarsi nel suo diritto naturale, ma in seguito, una volta giunta al potere, ha voluto solo far la furba con l'anti-diritto naturale, per il profitto – è chiaro – e spesso in modo cinico», in E. Bloch, Droit Naturel et dignité Humaine, Parigi, 1976, p. 11, ed. it. Diritto Naturale e dignità umana, Torino, 2005.

ché non si tratta più di una indipendenza in sé degli individui, ma di un'indipendenza soltanto formale[36], nel senso che oramai l'indipendenza degli individui costituisce la forma che assume la loro dipendenza sociale in una fase determinata del processo sociale di produzione: «caduto in servitù dei rapporti economici che si costituiscono alle sue spalle nella forma della legge del valore, il soggetto economico riceve, per così dire, in compenso – come soggetto giuridico – un raro dono: una volontà giuridicamente presunta che lo fa assolutamente libero ed eguale tra gli altri possessori di merci come lui. "Tutti debbono esseri liberi e nessuno deve violare la libertà dell'altro… Ogni uomo possiede il proprio corpo come libero strumento della sua volontà" (Fichte). Ecco l'assioma da cui procedono i teorici del diritto naturale. E questa idea della persona isolata e chiusa in sé, questo «stato di natura» da cui scaturisce un *Widerstreit der Freiheit ins Unendliche*, corrisponde pienamente al modo di produzione mercantile nel quale i produttori sono *formalmente indipendenti* l'uno dall'altro e non sono tra loro connessi *se non da un ordine giuridico artificialmente costruito*. Questa condizione giuridica [...] non è altro che il mercato»[37]. Ma se così è, se dunque in questo modo viene meno ogni possibilità di pensare agli individui, quand'anche dotati di diritti, in grado di resistere all'ordine giuridico capitalistico, perché in esso completamente sussunti, a tal punto che può dirsi che solo il diritto,

36. Con riferimento ai risvolti del concetto di indipendenza nella produzione sociale nell'analisi di Marx, si rinvia all'ottimo saggio di Romano Martini, Logica normativa del capitale sociale. Analisi teorico-giuridica dei *Grundrisse* di Karl Marx, Torino, 2010, in part. pp. 125-282. Cfr. pure S. Mezzadra-M. Ricciuti, Individuo e politica: uno spartito marxiano, pp. 47-49, in Derive Approdi, Roma, 2002, anno X, n. 21.
37. E. B. Pašukanis, La Teoria generale del diritto e il marxismo, cit., p. 159, ultimi due corsivi miei. Circa il rapporto tra l'autonomia dell'economico e libertà civile del soggetto, e con non poche sorprendenti analogie con la critica di Pašukanis, si veda P. Barcellona, L'individualismo proprietario, Torino, 1987, p. 13 ss.

con la sua logica disincarnata e formale, è in grado di esclusivamente dare forma alla vita, sino a «configurarla» in tutti i suoi aspetti[38] – come fare a conciliare quel diritto soggettivo – che la migliore tradizione giuridica borghese ha pazientemente elaborato, come autonomia di volontà che si dispiega nel reale sprigionando libertà ed uguaglianza, e che per Pašukanis costituisce il fondamento di ogni rapporto sociale a tal punto da coincidere con esso – e che invece viene gradualmente soppiantato dal concetto di rapporto giuridico e, successivamente, da quello di istituto?[39] È questa la contraddizione che ha contrassegnato il cammino della società capitalistico-borghese, tesa a determinarne le specifiche mediazioni per garantire la propria sopravvivenza, a fronte di un antagonismo sempre crescente e sempre da normalizzare all'interno dei processi di accumulazione. Ciò è accaduto attraverso l'abile recupero dell'autorità, trasformando il diritto in puro comando e disciplina, in quel diritto pubblico (diritto penale, diritto amministrativo, diritto costituzionale), che come avverte Pašukanis, nulla ha a che fare con la forma giuridica, e dello Stato, il quale non genera diritto, ma solo garanzia del processo giuridico di normalizzazione, e che si costituisce come scudo coercitivo esterno, come involucro protettivo, come dispositivo di regolamentazione sociale subordinato alle logiche di sviluppo del capitale[40]. Per Pašukanis l'astrazione diritto, ossia la nor-

38. A tal punto che potrebbe dirsi che il principale problema della società moderna, come afferma André Gorz, «non è quello di prendere il potere per costruire un mondo, ma quello di riprendere ciascuno il potere sulla propria vita, sottraendola alla razionalità produttivistica e mercantile», in A. Gorz, Addio al proletariato, Roma, 1982, p. 86.
39. Sul tema cfr. R. Orestano, Azione, Diritti soggettivi, Persone giuridiche, Bologna, 1978, p. 140; W. Wilhelm, Metodologia giuridica nel XIX secolo, Milano, 1965, p. 60 e ss.
40. Da qui, peraltro, anche un'anticipazione teorica di straordinaria rilevanza nel discorso di Pašukanis, e cioè che in fondo il formalismo giuridico, nella scienza del diritto pubblico, altro non è che la formalizzazione di decisioni (e lotte) politiche, con

ma che ordina la società borghese[41], è il processo che sancisce l'espulsione dell'individuo concreto dalla sua esistenza concreta[42]. Il diritto privato così si ricompone entro il diritto pubblico[43] per modellare, secondo una linea prefissata, la forma del comando sociale del capitale[44]. È questo il paradossa-

ciò venendo meno il grande sogno, in particolare kelseniano, di fare della scienza giuridica la vera scienza politica, per cui «il diritto statuale diviene in genere oggetto di elaborazione giuridica, come diritto costituzionale, cioè con la comparsa di forze tra loro in lotta [...]. La stessa cosa vale per il diritto amministrativo. Il suo contenuto giuridico si riduce alle garanzie dei diritti degli esponenti della gerarchia burocratica, da una parte, e il popolo, dall'altra. Al di fuori di ciò il diritto amministrativo o, come lo si chiamava, il diritto di polizia costituisce una variegata commistione di regole tecniche, di formule politiche e via dicendo», in E. B. Pašukanis, La Teoria generale del diritto e il marxismo, cit., p. 149, in nota. E lo stesso dicasi per il diritto penale (v. infra).

41. Cfr. U. Cerroni, Il problema della teorizzazione dell'interpretazione di classe del diritto borghese, cit., p. 3 ss. Questi in particolare ritiene che l'astrazione costituirebbe il carattere tipico della modernità, ed in particolare quella giuridica, capace di assurgere non solo a generale criterio di verità, ma anche a «canale privilegiato di attingimento della trama dei rapporti "reali", ovvero di processi che presiedono alla produzione, alla circolazione e alla valorizzazione della ricchezza».

42. E difatti, alla crisi del soggetto filosofico seguirà il parallelo declino del diritto soggettivo in ambito giuridico. v. R. Orestano, Azioni, Diritti soggettivi, Persone giuridiche, cit.; P. Barcellona, La parabola del soggetto giuridico moderno, cit.; G. Tarello, Storia della cultura giuridica moderna, Bologna, 1976; M. La Torre, Disavventure del diritto soggettivo. Una vicenda teorica, Milano 1996; F. Riccobono, Soggetto Persona Diritti, Napoli 1999; M. Graziadei, Diritto soggettivo, potere, interesse, in Il diritto soggettivo. Trattato di diritto civile, a cura di R. Sacco, Torino, 2001.

43. La supremazia del Rechtsstaat, nella elaborazione giuspubblicistica, sia negli studiosi del diritto pubblico, come Laband e Gerber, che nei filosofi del diritto, come Hans Kelsen, non potrà che comportare del resto l'inevitabile risoluzione del diritto soggettivo nel diritto oggettivo, e dunque la progressiva assimilazione della sfera privata entro la predominante sfera pubblica di qualsiasi relazione giuridica. Sul tema in particolare v. M. La Torre, Disavventure del diritto soggettivo, cit., p. 29 e ss.

44. Su questo punto si veda l'analisi decisamente pregnante di Sandro Chignola: «Quelli che stringono il patto [...] sono puri soggetti astratti. [...] Puri individui seriali, sconnessi [...] composti (e cioè: tenuti insieme e resi compossibili, oltre la guerra di tutti contro tutti) dalla forza puramente meccanica del diritto, le singolarità senza qualità raf-

le progetto borghese che continuamente deve smentire se stesso e i propri ideali di società costituita da individui liberati ed autoresponsabili, in quanto pretermette l'autonomia nei suoi fondamenti programmatici come momento imprescindibile, salvo poi essere costretto nella pratica a riesaminare e a correggere completamente questa autonomia[45], bloccando ogni apertura alla sua dirompente potenza costitutiva, e ciò mediante l'abile aggancio a valori universali, il cui solo fine è quello di occultare il comando innalzato ad inesorabile sistema normativo[46]. Ma se questo è il quadro, se cioè «il

figurate come corpo dello Stato, altro non sono che una rigida ed astratta finzione: la «configurazione della vita» che la forma giuridica rende operativa e visibile. Personae iuris. Soggetti resi uguali dall'universale subordinazione all'imperatività del diritto. Pure forme [...] è stato un giurista sovietico, Evgeny Pashukanis che, con Lenin, pensava alla fondamentale questione dell'estinzione dello Stato dopo la rivoluzione bolscevica, ad evidenziare come il processo formale del diritto si componga, geneticamente, al processo che seleziona e impone la forma-merce – ed è il dispositivo di rappresentanza che spoliticizza le relazioni sociali monopolizzandone la potenza espressiva. La figura che apre il Leviathan è la figura del Partito tanto quanto è la figura dello Stato: l'icona di un potere indisponibile e sovrano, ma anche, e soprattutto, la figura di una vita tutta indicizzata ad una rappresentazione chiusa che ingloba nei suoi schemi la somma dei propri fattori politici», in S. Chignola, Configurazioni di vita, pp. 7-8, in http://www.scribd.com/doc/93813811/Sandro Chignola-Configurazioni di vita.

45. Così Barcellona, a proposito del paradosso dell'autonomia privata borghese: «Per affermarsi come principio generale essa deve ignorare la disparità di potere sostanziale; e tuttavia per non ridursi a vuota formula deve essere corretta e subire restrizioni legali», in P. Barcellona, Diritto privato e società moderna, Napoli, 1996, p. 395.

46. Comando da intendersi come «*disciplina del mercato*», Cfr. N. Irti, Il negozio giuridico come categoria storiografica, in Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, cit., n. 19/1990, p. 575 – che peraltro, nello specifico, tende a dimensionarsi come l'esplicazione del potere di una parte di dettare all'altra le condizioni contrattuali, con ciò finendo per escludere pure la realtà del contratto come accordo, sino a determinare una sorta di «scambio senza accordo», aspetto questo tipico degli scambi di massa che si svolgerebbero mediante contratti e formulari già predisposti, e dunque in assenza di preventivi accordi, in N. Irti, Scambi senza accordo, in Norma e luoghi. Problemi di geo-diritto, Roma-Bari, 2006, p. 165 ss. Per rilievi critici v. G. Oppo, Disumanizzazione del contratto?, in Riv. Dir. civ., 1998, I, p. 525 ss.

diritto pubblico ed il diritto borghese in generale sono sempre e solamente figure dell'appropriazione privata e che il diritto è in realtà sempre l'autoriconoscimento e la potenza armata della società borghese»; se dunque «il regime di legalità *non è una sovrastruttura* dell'economia liberista *ma una macchina che funziona all'interno di questa*, che per il liberalismo organizza direttamente la produzione e i mercati»[47]; se cioè la forma-merce è oramai penetrata nei nostri stessi esseri a tal punto che possiamo dirci soggetti giuridici ancor prima di saperlo; se ogni concreto essere umano può quindi muoversi esclusivamente nell'ambito di una schematizzazione di totale egemonia ordinativa, frutto della mistica di quel «processo reale di giuridicizzazione dei rapporti umani»[48] in cui tutto è pervaso e ricomposto dalla forma giuridica, a partire dalla sessualità sino all'identità, dal dolore al cibo, dall'aria alla salute, dalla nascita alla morte, sino allo scontrino che viene consegnato alla cassa e che, a ben vedere, rappresenta «il vero paradigma della valorizzazione sociale espressa nel contratto, con la giovane proletaria imbellettata che vi sta dietro»[49], il tutto a vantaggio di una generale circolazione denaro-reddito, destinata a riprodurre la ricchezza capitalistica e a cui il lavoratore, semplice mezzo e strumento, *liberamente* vi contribuisce con il proprio salario, a sua volta equa espressione di un altrettanto *libero* rapporto contrattuale[50], e

47. A. Negri, Quel diritto privato di saccheggiare i beni comuni, recensione a Il saccheggio. Regime di legalità e trasformazioni globali, di U. Mattei – L. Nader, Milano, 2010, p. 272, in "il manifesto", 4 maggio 2010, corsivi miei; v. pure A. Negri, Nuovi diritti e potere costituente, in AA. VV., Guerra e democrazia (a cura di M. Tarì), Roma, 2005, p. 117.

48. E. B. Pašukanis, La Teoria generale del diritto e il marxismo, cit., p. 82.

49. In L. Caminiti-F. Pirri, Diritto alla guerra, in www.lanfranco.org (Diritto alla guerra, ed scirocco, Vibo Valentia, 1983).

50. E d'altronde, «quanta parte del salario si consuma in biglietti, contributi, vaglia, versamenti, multe, carta da bollo etc., la mistica della giuridicizzazione dei rapporti

così via discorrendo all'infinito, assumendo con ciò, come Pašukanis ritiene citando Adorackij, che nessuna società come quella borghese ha tanto bisogno dell'idea del diritto[51] – non può non derivarne come la critica di Pašukanis finisca per presentare anche un significato politico molto preciso[52], che di certo non si colloca in una semplicistica riduzione nell'economicismo, bensì nel concepire la transizione dal capitalismo al comunismo come un totale rivoluzionamento non solo dei rapporti economici, ma anche dei complessivi rap-

di scambio si compie alla *cassa*. *La cassa è il simulacro della realizzazione delle merci* [...]. La cassa, non è solo il momento conclusivo della realizzazione del valore delle merci: le merci vengono pagate, il denaro torna all'accumulazione. Viene dato indietro lo scontrino. Questo non solo come conferma della realizzazione delle merci, come espletazione di un'attività lavorativa di controllo (quale interesse spinge il proletario alla cassa a non decurtare mai i prezzi se non il contratto che lo lega a rimborsare gli ammanchi?), come garanzia per ogni possibile inquisizione (si è comprato non si è rubato): lo scontrino diviene paradigma della valorizzazione. In questo caso valorizzazione di una quota di ricchezza generale che si contrappone come comando e minaccia: sul lavoro dell'uno che compra e dell'altro che registra l'incasso e sulla loro interazione. Agente di questa valorizzazione è il proletario che consuma la sua attività lavorativa dietro la cassa per cui riceve un salario ed un'intimidazione! Come *mezzo di circolazione* il denaro scompare, alla fine della giornata, in banca (da tutte le casse, da tutti i depositi... le eccezioni non sono che ritardo sulla tendenza), per ricomparire l'indomani come salario, finanziamento, credito, debito, investimento...: per ricomparire come capitale. Questo suo elisir della giovinezza l'ha succhiato dal mare della valorizzazione sociale», in L. Caminiti-F. Pirri, Diritto alla guerra, cit.

51. «L'uomo che vive nella società borghese è sempre considerato come soggetto di diritti e di obblighi; quotidianamente egli compie un indefinito numero di atti giuridici che comportano le più diverse conseguenze giuridiche. Nessuna società – come la società borghese – ha perciò tanto bisogno dell'idea del diritto», in V. V. Adorackij, Dello Stato, in E. B. Pašukanis, La teoria generale del diritto e il marxismo, cit., pp. 125-126, in nota.

52. E che naturalmente, sulla scia dell'insegnamento marxiano, non può non investire il potere nel suo complesso, posto che, come è stato osservato, «per Marx, in realtà, il rapporto di produzione è anche un rapporto di potere», in D. Losurdo, Nietzsche, il ribelle aristocratico. Biografia intellettuale e bilancio critico, Torino, 2002, p. 1068.

porti di autorità, potenza, controllo e dominio[53]. In questa ottica appare chiaro e conseguente che il totale rivoluzionamento non possa darsi se non mettendo in crisi qualsivoglia principio di legalità, ovvero esaltando quell'antilegalismo che rifiuta ogni formalismo perché volto ad imbrigliare il nascente processo rivoluzionario che, contraddistinto dalla necessità del movimento, si sarebbe inevitabilmente invischiato nella palude imperativistica e normativistica, così finendo per reiterare all'interno della teoria marxista del diritto le medesime contraddizioni della scienza giuridica borghese, nonché «la capacità di mistificazione di quest'ultima»[54]. E così fu. La rivoluzione contro il *diritto* borghese che avrebbe dovuto rovesciare, come prospettava Lenin, «l'angusto orizzonte giuridico borghese», che costringe a calcolare con la durezza di uno Shylock: – Non avrò per caso lavorato mezz'ora di più di un altro, non avrò guadagnato un salario inferiore a un altro?»[55], che cioè avrebbe dovuto spazzare via quel mercante borghese tutto immerso nell'astratta razionalità del calcolo che lo fa diventare capitalista e speculatore, si trasformerà in una rivoluzione mediante il *diritto* sovietico, cioè mediante la riedizione del diritto borghese come diritto basato ancora sullo scambio di lavoro salariato, sullo scambio legato alla legge del valore, su uno Stato in cui la dittatura del capitale continua a prevedere il dominio di classe, con ciò, in particolare, convalidando la tesi di Pašukanis, secondo cui le categorie

53. Sul punto, come ricorda Antonio Negri, il problema della transizione è stato spesso trattato dalla vulgata marxista esclusivamente nei termini della problematica «politica», e non in quelli di critica dell'economia politica, ovvero di relazione fra transizione e teoria del valore. Nel primo periodo bolscevico può dirsi che solo pochi teorici, tra i quali Pašukanis, avevano utilmente riconosciuto questo collegamento, in A. Negri, La fabbrica della strategia. 33 Lezioni su Lenin, Padova, 1977, pp. 169-170.
54. Ad eccezione di Pašukanis. In tal senso v. A. Negri, La fabbrica della strategia. 33 Lezioni su Lenin, cit., p. 148.
55. V.I.Lenin, Stato e rivoluzione, Roma, 1981, p. 172.

giuridiche fondamentali «non dipendono dal contenuto concreto delle norme giuridiche nel senso che esse conservano il loro significato anche se questo contenuto materiale concreto varia»[56]. Senonché, a fronte di quella marxiana-leniniana liberazione dei rapporti tra gli individui concreti dalla mediazione giuridica e la loro ricostituzione come rapporti di reciprocità, di cooperazione, di comune ricerca collettiva del comune, a fronte della impossibilità «di passare attraverso gli istituti del capitale per distruggere lo sfruttamento»[57], seguirono invece il formalismo ed il normativismo kelseniano sposati da Stalin e Vyšinskij, che servirono da prezioso stratagemma tecnico ad una «legalità socialista» che non esitò a porre «un freno alla tensione rivoluzionaria, tracciando nella panoramica sovietica delle precise sfere di giuridicità non violabili dalla spinta rivoluzionaria»[58]. Pašukanis, in aderenza agli assunti marxiani[59], pagherà con la vita il convincimento

56. E. B. Pašukanis, La Teoria generale del diritto e il marxismo, cit., p. 89.
57. A. Negri, Rileggendo Pašukanis: note di discussione, in La Forma Stato. Per la critica dell'economia politica della Costituzione, Milano, 1977, p. 195. Originariamente in Critica del diritto, Torino, 1974, 1, pp. 90-119.
58. M. Cossutta, Formalismo sovietico, cit., p. 193. Così scriverà Bobbio: «La lotta intrapresa dalla nuova scuola capeggiata da Vyšinskij in difesa della legalità socialista, per la restaurazione della concezione del diritto come complesso di regole generali ed astratte, imposte dal potere costituito dallo Stato, contro le dottrine facenti capo a Pašukanis», in N. Bobbio, Studi sulla teoria generale del diritto, cit., p. 99.
59. Kelsen, che pure criticherà risolutamente Pašukanis (e viceversa), non poté esimersi dal rilevare che Vyšinskij, completamente asservito al «suo padrone» Stalin, in una sorta di «servilismo nauseante [...] una prosternazione intellettuale che sorpassa le peggiori forme di bizantinismo», pur di distinguersi dalle tesi di Pašukanis e confutarle, giungerà a rigettare e a considerare come mera distorsione del pensiero marxiano, anche quella parte delle sue tesi espressione «della sottomissione più ortodossa al marxismo, cioè l'interpretazione economica del diritto, la riduzione del diritto ad economia», laddove invece, ammette Kelsen, «non ci può essere il minimo dubbio che l'interpretazione di Pašukanis del diritto sovietico come diritto borghese assimilato e adattato era completamente conforme alla dottrina di Marx che il diritto nel periodo di transizione sarà ancora – *mit einer buergerlichen Schranke*

che il comunismo comporta un estenuante processo di liberazione che nulla ha a che fare con un ordine sociale, e che pertanto nessun diritto socialista o proletario può mai darsi; che, inoltre, il capitale per la propria affermazione non ha bisogno di alcuna forma specifica di Stato che indifferentemente può essere democratico o totalitario[60]; pagherà la rozzezza del potere costituito sovietico che non poteva comprendere la sua modernità[61], e cioè che la transizione non può chiudersi nella pura formalità giuridi-

behaftet – ; non ci può essere il minimo dubbio che, in considerazione del fatto che nella dottrina di Marx ed Engels Stato e diritto sono connessi inseparabilmente fra di loro, il dogma del dissolvimento dello Stato nel corso del periodo di transizione potrebbe venire applicato anche al diritto», in H. Kelsen, La teoria comunista del diritto, cit., pp. 195-191-192-193. Cfr. pure L. Fuller, Pashukanis and Vyshinsky: A Study in the Development of Marxian Legal Theory, in Michigan Law Review, Vol. 47, No. 8 (Jun., 1949), pp. 1157-1166, Published by: The Michigan Law Review Association.

60. Su questi argomenti, diffusamente, v. M. Hardt-A. Negri, Impero, Milano, 2001; Id., Moltitudine, Milano, 2004, nonché L. Ferrari Bravo, Cristalli di tempo politico. Dal fordismo alla globalizzazione, Roma, 2001, pp. 321-322.

61. La difesa strenua del potere costituito e della figura di Stalin, porteranno Vyšinskij a denunciare violentemente ogni tesi volta, anche indirettamente, a porre in discussione il potere dello Stato-Partito, e ciò sotto ogni forma di presunto indebolimento della vigilanza rivoluzionaria. Pašukanis, in tal senso, non verrà mai risparmiato, come è possibile verificare da un discorso che lo stesso Vyšinskij terrà a Mosca il 16 luglio del 1938, dopo oltre un anno dal suo assassinio. Questi dichiarerà: «In un libro che reca il titolo sacrilego *La Teoria generale del diritto e il marxismo*, Pašukanis – che più di chiunque altro ha causato inquinamento in questo campo – asserì che i più generali e semplici concetti giuridici sono il risultato di una elaborazione logica delle norme di diritto positivo e costituiscono "il più recente e elevato prodotto della creazione consapevole in rapporto con il carattere spontaneo dei rapporti giuridici e delle norme che li esprimono". Questa è la posizione, in termini di principio, dalla quale parte questo miserabile "scienziato" [...]. Il pamphlet [sic] *La teoria generale del diritto e il marxismo* non contiene un centesimo di marxismo, non propone alcuna teoria giuridica, a meno di non considerare "una teoria del diritto" l'argomentazione sabotatrice circa l'estinzione del diritto, e che una generalizzazione dei concetti giuridici socialisti sovietici sarebbe impossibile senza correre il rischio di "perpetuare il diritto" [...]. Vi ricorderò soltanto fatti come la definizione di Pašukanis del nostro diritto sovietico come diritto borghese, la stessa definizione del diritto come – in generale – una cate-

ca, bloccando ogni varco all'organizzazione autonoma degli individui, e poi nella feticizzazione del lavoro, nella rigida istituzionalizzazione costituzionale, nel «controllo sociale generale» che ogni dittatura di qualsiasi tipo auspica e pone in essere, e che il diritto, come la cultura, è solo un mezzo che serve a neutralizzare i conflitti e non un momento di comune ricerca del comune[62], per cui è e resta sempre borghese nella sua forma, del tutto strutturale ad un tipo di società condizionata da un assetto economico di per sé squilibrato, in quanto fondato sull'uguaglianza della disuguaglianza dei possessi. Per Pašukanis, come per Marx e Lenin, c'è l'assoluta semplicità di una contrapposizione e di un dominio, e dunque la necessità radicale e non procrastinabile di rovesciarlo[63]. «Nella conoscenza della comunità proletaria», come altrove ha affermato Antonio Negri, a cui va il merito

goria borghese, l'affermazione che il punto culminante dello sviluppo giuridico va trovato nel diritto borghese e così via. Secondo Pašukanis, il diritto raggiunge lo zenit del suo sviluppo in una società capitalistica e perciò non si sviluppa più – e non ha prospettiva di sviluppo – nella società socialista [...] Pašukanis parlò persino a lungo della impossibilità di costruire un sistema di diritto socialista sovietico. A questo proposito vi ricorderò soltanto un passo del suo lavoro – che ha carattere di sabotaggio come tutti i suoi lavori, se mi è consentito di riassumerli tutti e una volta per sempre in questa riserva. *Il punto è* – ha scritto questo traditore – *che il periodo di transizione, quando la dittatura del proletariato sta realizzando la transizione rivoluzionaria dal capitalismo al comunismo, non può essere considerato come una completa integrazione socio-economica, ed è perciò impossibile creare per esso un sistema di diritto specifico e completo o trovare qualsiasi specifica forma di diritto, a partire da una disposizione simmetrica come diritto feudale, diritto borghese e diritto proletario*». in A. J. Vyšinskij, I compiti fondamentali della scienza giuridica socialista sovietica, discorso tenuto al I congresso sui problemi delle scienze dello Stato e del diritto sovietico (Mosca, 16 luglio 1938), in Antologia del pensiero socialista, Roma-Bari, 1983.
62. V. M. Hardt - A. Negri, Il lavoro di Dioniso. Per la critica dello Stato postmoderno, Roma, 1995, in part. pp. 10-13 e pp. 120-133; Id., Comune. Oltre il privato e il pubblico, Milano, 2010, in part. p. 170 e 251 ss.
63. Come scrive Mario Tronti, «la scienza operaia *rompe* con l'eredità della cultura borghese nel momento in cui non assume più il punto di vista della società, ma quello della parte che vuole rovesciarla. A questo punto il concetto stesso di cultura non

di aver dedicato al pensiero di Pašukanis l'unico lavoro[64] sin qui prodotto dalla cultura marxista del Belpaese capace di individuare e restituirgli quella freschezza rivoluzionaria inutilmente opacizzata da letture revisionistiche – «non può esserci «norma», ma solo «patto», solo accordo e convenienza pratica. Non c'è obbligatorietà [...]. La norma è solo spettro di un comando che vuol farsi reale incutendo paura»[65]. Solo rigettando tutte le fatiscenti categorie di norma e potere, che la scienza giuridica ed economica borghese ha sperimentato storicamente come esclusivi momenti di accesso alla realtà, è forse possibile liberare quel potenziale umano, non più egemonicamente inserito all'interno di schemi preordinati messi a disposizione dal sistema, ma che pretende di procedere sulla base delle sue capacità e del suo volere, costruendo forme condivise di regolazione del vivere in comune, lasciando emergere l'autonomia privata come questione pratica e punto di avvio di un'autoregolamentazione di interessi, rispetto alla quale il suo riconoscimento costituisce il frutto di comuni e collettive pratiche costi-

ha più senso, o assume un senso del tutto estraneo, per la parte operaia. La cultura infatti – come il diritto di cui parlava Marx – è sempre borghese [...] è sempre [...] mediazione dei contrasti e loro soluzione in altro», in M. Tronti, Operai e capitale, cit., p. 245, corsivo mio.

64. Il già citato Rileggendo Pašukanis: note di discussione.

65. in A. Negri, Fabbriche del soggetto, Livorno, 1987, p. 164. Per «una concezione del diritto non formalistica e nemmeno normativista», nelle più recenti elaborazioni di Negri, si veda A. Negri, Dentro/contro il diritto sovrano. Dallo Stato dei partiti ai movimenti della governance, a cura di G. Allegri, Verona, 2010, p. 219. Con riferimento alla concezione del diritto nella società civile globale, «ove né la diffusione né la concentrazione del potere hanno bisogno di chiudersi entro un territorio» e in cui «lo Stato non è più il centro della costruzione del fenomeno giuridico», in un confronto tra Antonio Negri e la teoria dei sistemi di Gunther Teubner, si veda il bel saggio di P. Femia, Il giorno prima. Comune, insorgenza dei diritti, sovversione infrasistemica, in AA.VV., Il diritto del comune. Crisi della sovranità, proprietà e nuovi poteri costituenti, introduzione di S. Chignola, Verona, 2012, pp. 124-166.

tuenti[66]. Autorità, norma, potere, controllo, dominio, disciplina, coercizione, tutti concetti che accompagnano la forma giuridica di cui la società del capitale ha bisogno per estendere e legittimare il proprio controllo in ogni dove dello spazio sociale, costituendo quella «appropriazione, omogeneizzazione»[67] della realtà in cui «il capitale è la totalità del lavoro e della vita»[68], ed in cui tutta l'esistenza concreta degli uomini in carne ed ossa si compie all'interno di una immensa fabbrica tesa a realizzare unicamente il vero obiettivo della società del capitale, lo sfruttamento del plusvalore. Ma chissà, «se incominceremo ad eliminare – nella pratica e non soltanto nelle dichiarazioni – questi concetti operando senza di essi, sarà questo il segno migliore che i ristretti orizzonti del diritto borghese si stanno finalmente dissolvendo dinanzi a noi»[69].

66. Cfr. P. Schlesinger, L'autonomia privata e i suoi limiti, in Giur. it., 1999, p. 229, dove si sottolinea che l'autonomia privata è un dato pregiuridico. Di analogo avviso E. Betti, Teoria generale del negozio giuridico, Torino, 1960, p. 41, per il quale l'autonomia privata si fonderebbe non su di una investitura dall'alto, bensì nella vita di relazione. Sulle cosiddette pratiche costituenti del comune, in una prospettiva di superamento del dualismo pubblico-privato come inteso dalla scienza giuridica occidentale, si veda tra i vari contributi, e con articolati richiami bibliografici, l'ottimo saggio di G. Allegri, Quali istituzioni per le pratiche costituenti del comune? Primi appunti per un uso creativo e "minore" del nuovo diritto comune, in AA.VV., Il diritto del comune. Crisi della sovranità, proprietà e nuovi poteri costituenti, cit., pp. 167-194.
67. A. Negri, Marx oltre Marx, Milano, 1979, p. 123. Per un'analisi del diritto come insieme di funzioni, tra le quali rientrano l'organizzazione e l'articolazione giuridica di rapporti di dominio, si veda U. Mattei, La legge del più forte, Roma, 2010, p. 143, nonché la recensione a questo testo di S. Mezzadra, La legge è dei forti. L'inganno giuridico della «Rule of law», in "il manifesto" del 21.9.2010.
68. A. Negri, Marx oltre Marx, cit., p. 132.
69. E. B. Pašukanis, La Teoria generale del diritto e il marxismo, cit., p. 238.